



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

I ZA 1/01

vom

22. Februar 2001

in dem Rechtsstreit

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat am 22. Februar 2001 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Erdmann und die Richter Starck, Pokrant, Dr. Büscher und Dr. Schaffert

beschlossen:

Der Antrag der Klägerin, die Zwangsvollstreckung aus dem vor dem Oberlandesgericht Frankfurt am Main geschlossenen Vergleich vom 11. März 1999 - 6 U 235/97 - einstweilen einzustellen, wird abgelehnt.

Gründe:

I. Die Klägerin hat die Beklagte auf Einwilligung in die Löschung ihrer Marke Nr. 1 000 940 "Taco Bell" wegen Nichtbenutzung in Anspruch genommen.

Im Berufungsverfahren vor dem Oberlandesgericht Frankfurt am Main schlossen die Parteien am 11. März 1999 vor dem Vorsitzenden des 6. Zivilsenats folgenden Vergleich:

- "1. Die Klägerin (Frau A.) wird sämtliche von ihr angemeldeten oder bereits eingetragenen Marken und Geschäftskennzeichen von Gesellschaften, an denen sie beteiligt ist oder die sie vertritt, die die Bezeichnung "Taco Bell" in Wort- oder Wort-/Bildzeichen enthalten, im In- und Ausland aufgeben.

Die Klägerin (Frau A.) wird sämtliche Angriffe gegen "Taco Bell"-Marken der Beklagten oder mit ihr verbundener Unternehmen einschließlich ihrer ehemaligen Muttergesellschaft einstellen. D.h., die Klägerin (Frau A.) wird unverzüglich alle dazu erforderlichen Prozeßerklärungen und rechtsgeschäftlichen Erklärungen im In- und Ausland abgeben.

Die Parteien sind sich darüber einig, daß hierbei der kostengünstigste Weg gewählt werden soll.

2. ..."

Nach dem Abschluß des Vergleichs hat die Klägerin den Rechtsstreit vor dem Berufungsgericht fortgesetzt und geltend gemacht, der Vergleich sei nicht wirksam zustande gekommen.

Das Berufungsgericht hat durch Urteil vom 21. Dezember 2000 ausgesprochen, daß der Rechtsstreit durch den am 11. März 1999 vor dem Vorsitzenden des Senats geschlossenen Vergleich beendet ist.

Die Beklagte betreibt die Zwangsvollstreckung aus dem Vergleich vom 11. März 1999 gegen die Klägerin.

Die Klägerin hat beantragt, ihr Prozeßkostenhilfe für die Durchführung eines beabsichtigten Revisionsverfahrens zu bewilligen.

Sie macht geltend, der Vollzug des Vergleichs schädige sie in nicht wiedergutzumachender Weise.

Sie beantragt vorab sinngemäß,

die Zwangsvollstreckung aus dem vor dem Oberlandesgericht Frankfurt am Main geschlossenen Vergleich vom 11. März 1999 einstweilen einzustellen.

Die Beklagte tritt dem Antrag entgegen.

II. Der Antrag der Klägerin auf einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung wird abgelehnt.

1. Der Antrag auf einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung ist nicht wirksam gestellt, weil der Antrag nach § 78 Abs. 1 ZPO dem Anwaltszwang unterliegt (vgl. hierzu Stein/Jonas/Münzberg, ZPO, 21. Aufl., § 707 Rdn. 3; Musielak/Lackmann, ZPO, 2. Aufl., § 719 Rdn. 2, § 707 Rdn. 4; MünchKommZPO/Krüger, 2. Aufl., § 719 Rdn. 11, § 707 Rdn. 6; Baumbach/Hartmann, ZPO, 59. Aufl., § 707 Rdn. 5; Thomas/Putzo, ZPO, 22. Aufl., § 719 Rdn. 7). Vorliegend hat die Klägerin den Antrag persönlich gestellt.

2. In der Sache hätte der Einstellungsantrag aber ebenfalls keinen Erfolg.

a) Wird Revision gegen ein für vorläufig vollstreckbar erklärtes Urteil eingelegt, so ordnet das Revisionsgericht auf Antrag an, daß die Zwangsvollstreckung einstweilen eingestellt wird, wenn die Vollstreckung dem Schuldner einen nicht zu ersetzenden Nachteil bringen würde und nicht ein überwiegendes Interesse des Gläubigers entgegensteht (§ 719 Abs. 2 ZPO).

Die Entscheidung des Bundesgerichtshofes über die einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung nach § 719 Abs. 2 ZPO setzt voraus, daß gegen das Urteil des Berufungsgerichts Revision eingelegt ist (vgl. MünchKommZPO/Krüger aaO § 719 Rdn. 11; Thomas/Putzo aaO § 719 Rdn. 8). Daran fehlt es vorliegend. Die Klägerin hat bislang lediglich Prozeßkostenhilfe für ein beabsichtigtes Revisionsverfahren beantragt. Vor Einlegung des Rechtsmittels der Revision kommt eine einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung durch den Bundesgerichtshof aber weder nach § 719 Abs. 2 ZPO noch nach anderen Vorschriften in Betracht (vgl. BGH, Beschl. v. 8.4.1964 - VIII ZR 273/63, NJW 1964, 2415; Stein/Jonas/Münzberg aaO § 719 Rdn. 7; Musielak/Lackmann aaO § 719 Rdn. 5; Thomas/Putzo aaO § 719 Rdn. 6 ff.).

Dadurch wird die Partei, die zur Durchführung des Revisionsverfahrens auf die Bewilligung von Prozeßkostenhilfe angewiesen ist, auch nicht unangemessen benachteiligt. Denn diese Partei kann trotz des ergangenen Berufungsurteils vor Einlegung des Rechtsmittels der Revision noch bei dem Berufungsgericht einen Antrag auf einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung in entsprechender Anwendung des § 707 ZPO stellen (vgl. OLG Hamm FamRZ 1985, 306, 307; Zöller/Herget, ZPO, 22. Aufl., § 707 Rdn. 6).

b) Der Antrag auf einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung kann aber auch deshalb in der Sache keinen Erfolg haben, weil die Einstellung der Zwangsvollstreckung nach § 719 Abs. 2 Satz 1 ZPO von der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes als ein letztes Mittel des Vollstreckungsschuldners angesehen wird, dem regelmäßig der Erfolg zu versagen ist, wenn es der Schuldner versäumt hatte, im Berufungsrechtszug einen Vollstreckungsschutzantrag gemäß § 712 ZPO zu stellen, obwohl ihm ein solcher Antrag möglich

und zuzumuten gewesen wäre (vgl. BGH, Beschl. v. 7.9.1990 - I ZR 220/90, GRUR 1991, 159 - Zwangsvollstreckungseinstellung; Beschl. v. 8.8.1991 - I ZR 141/91, GRUR 1991, 943 - Einstellungsbegründung, m.w.N.).

Davon ist vorliegend auszugehen. Die Klägerin hat keinen Antrag gemäß § 712 ZPO gestellt, obwohl ihr dies möglich und zumutbar war, um die Vollstreckung aus dem gerichtlichen Vergleich abzuwenden. Der im Berufungsverfahren von der Klägerin erfolglos gestellte Einstellungsantrag nach §§ 719, 707 ZPO machte einen Vollstreckungsschutzantrag nach § 712 ZPO nicht entbehrlich.

Erdmann

Starck

Pokrant

Büscher

Schaffert